

Vincenzo Antonini

**USURA SOPRAVVENUTA,
AUTONOMIA PRIVATA ED
ESIGENZE DEL SISTEMA
BANCARIO**

Estratto

Usura sopravvenuta, autonomia privata ed esigenze del sistema bancario

SOMMARIO: 1. Il problema applicativo. — 2. I profili di ammissibilità dell'usura sopravvenuta. — 3. La rilevanza di un'unica fattispecie (civile e penale) e la valorizzazione della legge di interpretazione autentica del 2001. — 4. Equilibrio contrattuale e buona fede. — 5. Autonomia negoziale, ordine pubblico e *ratio* della legge anti-usura.

1. *Il problema applicativo.* — È superfluo soffermarsi a ricordare le molteplici declinazioni del dibattito in tema di usura civilistica bancaria. L'argomento è particolarmente noto per la rilevanza sociale dei problemi ad esso sottesi ed è particolarmente controverso, oltre che per il tecnicismo proprio del settore, per la costante proliferazione di interventi di natura legislativa e giurisprudenziale ⁽¹⁾.

I problemi interpretativi e applicativi sono spesso sorti a causa dell'inadeguatezza delle disposizioni di diritto positivo. Tra di esse si colloca la legge 7 marzo 1996, n. 108, c.d. legge anti-usura, la quale ha lasciato aperte molteplici questioni, una delle quali relativa alla configurabilità dell'usura sopravvenuta.

È noto che la fattispecie ricorre allorché il tasso di interesse — pattuito nei limiti del tasso soglia applicabile al momento di conclusione del contratto ⁽²⁾ — superi nel corso del rapporto contrattuale il tasso soglia vigente, per effetto della diminuzione di quest'ultimo (nel caso dei contratti di finanziamento a tasso fisso) o dell'incremento del primo (nel caso dei finanziamenti a tasso variabile, specie se carenti di metodi di adeguamento automatico quali le clausole di indicizzazione). Il tema è dibattuto, in quanto — a dispetto del *nomen iuris* (usura sopravvenuta) che colora già negativamente, in termini usurari, il superamento del tasso soglia nel corso del rapporto contrattuale — la qualificazione della fattispecie è tradizionalmente controversa, non essendo pacifica la natura

⁽¹⁾ Tra gli innumerevoli contributi sul tema, con particolare riguardo alle molteplici sfaccettature (normative, economiche e sociali) dello stesso, M. CIAN, *Appunti sul tema dell'usura civile: complessità del fenomeno reale e rigidità del modello normativo*, in *Studium iuris*, 2008, 1379 ss.; INZITARI, *Interessi. Legali, corrispettivi, moratori, usurari, anatocistici*, Torino, Giappichelli, 2017, 4 ss., con riferimento alla disciplina degli interessi quale riflesso delle congiunture economiche e dell'evoluzione del mercato dei capitali; D'AMICO, *Interessi usurari e contratti bancari*, in *Gli interessi usurari. Quattro voci su un tema controverso*², a cura di D'Amico, Torino, Giappichelli, 2017, 1 ss.; U. SALANITRO, *Usura e interessi moratori: ratio legis e disapplicazione del tasso soglia*, *ivi*, 119 ss.

⁽²⁾ Com'è noto, il criterio di definizione del tasso soglia originariamente previsto dalla legge anti-usura è stato modificato dalla l. 12 luglio 2011, n. 106, secondo cui la determinazione avviene tramite l'aumento di un quarto del TEGM trimestrale, a sua volta aumentato di un margine di quattro punti percentuali (con la specificazione che la differenza tra tasso soglia e tasso medio non può essere superiore a otto punti percentuali).

usuraria o meno dei tassi di interesse divenuti *medio tempore* ultra-soglia, ma originariamente leciti. Sicché, la questione, ridotta ai minimi termini, consiste nel chiedersi, da un lato, se, ai fini della qualificazione di usurarietà degli interessi, assuma rilevanza esclusivamente il momento della pattuizione degli stessi o, diversamente, anche il momento della corresponsione; d'altro lato, in quest'ultimo caso, quali siano i rimedi civilistici da applicare alla fattispecie viziata.

A seguito dell'affermarsi di un iniziale orientamento estensivo, in particolare nella giurisprudenza⁽³⁾, il legislatore è intervenuto emanando una legge di interpretazione autentica⁽⁴⁾ — che ha superato il vaglio di legittimità costituzionale⁽⁵⁾ — prevedendo espressamente che, ai fini della disciplina penale (art. 644 c.p.) e civile (art. 1815² c.c.), si intendono usurari gli interessi che superano il tasso soglia legale nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, a prescindere dal momento del loro pagamento.

La legge, attribuendo rilevanza al solo momento della promessa o dell'accordo contrattuale — e non a quello della dazione — avrebbe dovuto porre fine ai contrasti interpretativi, risolvendoli nel senso dell'irrelevanza giuridica dell'usura sopravvenuta. Nonostante ciò, il dibattito è proseguito, trainato dal diffuso orientamento secondo cui la legge di interpretazione autentica sarebbe volta unicamente a escludere che all'usura sopravvenuta possano applicarsi le sanzioni penali e il rimedio civilistico dell'art. 1815 c.c., mentre non sarebbe volta a escludere la configurabilità della fattispecie sopravvenuta in sé. Ne è derivata, ad opera di buona parte della dottrina e della giurisprudenza, la sostanziale disapplicazione della legge di interpretazione autentica.

(3) Siffatto orientamento, favorevole alla configurabilità dell'usura sopravvenuta, ha trovato il favore della giurisprudenza; tra molte, Cass., 2 febbraio 2000, n. 1126, in *Giur. it.*, 2001, 311 ss.; Cass., 22 ottobre 2000, n. 5286, in *Contratti*, 2000, 687 ss., con nota di MANIACI, *La nuova normativa in materia di usura ed i rapporti negoziali in corso*; nonché in *Contr. impr.*, 2000, 628 ss., con nota di RICCIO, *Nullità sopravvenuta del contratto*; Cass., 17 novembre 2000, n. 14899, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2000, II, 621 ss., con nota di DOLMETTA, *Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura «ex lege» n. 108 del 1996*; nonché in *Giust. civ.*, 2000, I, 3099 ss., con nota di DI MARZIO, *Il trattamento dell'usura sopravvenuta tra validità, illiceità e inefficacia della clausola di interessi*; in *N. giur. civ. comm.*, 2001, I, 129 ss., con nota di SPANGARO, *Tassi di interesse divenuti usurari alla luce della l. n. 108 del 1996: nullità sopravvenuta o inefficacia?*; nonché in *Corr. giur.*, 2001, 43 ss., con nota di GIOIA, *Usura: il punto della situazione*.

(4) Sulla natura a carattere interpretativo della legge del 2001, in senso critico, tra molti DOLMETTA, *D.L. 394/00: Il Governo invade la giurisdizione e salva l'«interesse» delle banche*, in *Dir. giur.*, 2001, 8 ss.; ID., *Trasparenza dei prodotti bancari. Regole*, Bologna, Zanichelli, 2013, 164, nel senso della rilevanza esclusivamente intertemporale della norma; FARINA, *Gli interessi «usurari» alla luce del D.L. 394 del 2000 convertito in L. n. 24 del 2001*, in *Notariato*, 2001, 316 ss. In termini perplessi, anche OPPER, *La legge «finta»*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, II, 483 ss., secondo cui piuttosto che di interpretazione sarebbe corretto parlare di una modifica applicabile esclusivamente *pro futuro*.

(5) Corte Cost., 25 febbraio 2002, n. 29, in *Contratti*, 2002, 545 ss., con nota di SCOZZAFAVA, *Interpretazione autentica della normativa in materia di usura e legittimità costituzionale*; in *Foro it.*, 2002, 935, con nota di A. PALMIERI, *Interessi usurari: una nuova partenza*; in *Corr. giur.*, 2002, 609 ss., con nota di CARBONE, *La Corte legittima l'intervento del legislatore a favore delle banche: scompaiono gli interessi divenuti usurari*; in *Giur. it.*, 2002, 1125 ss., con nota di GENTILI, *Usurarietà sopravvenuta e interpretazione autentica del diritto giurisprudenziale*; in *Giur. cost.*, 2002, 215 ss., con note di OPPER, *Gli interessi usurari tra costituzione, leggi e mercato*, e di PASSAGLIA, *Dalla «diversità dell'indistinzione» all'annunazione dei tests di giudizio propri delle leggi di interpretazione autentica: la corte varca il Rubicone?*; in *Rass. dir. civ.*, 2004, 1115 ss., con nota di CHIARINI, *La Consulta e l'interpretazione autentica della legge sull'usura (l'ultimo saluto all'usurarietà sopravvenuta)*. A tal riguardo, OPPER, (nt. 4), 483 ss.

Sicché, al di là della questione di diritto intertemporale — notoriamente riferita all'applicabilità della legge anti-usura ai rapporti contrattuali anteriori all'entrata in vigore della legge stessa ⁽⁶⁾ — la questione effettivamente controversa è riferita alla rilevanza o meno del superamento del tasso soglia durante l'esecuzione del rapporto negoziale per effetto della progressiva diminuzione del costo del denaro, ferma la non usurarietà del tasso pattuito.

Il presupposto è che i contratti di finanziamento coinvolti abbiano la natura di contratti di durata caratterizzati dai perduranti obblighi restitutori in capo al mutuatario e dalla fluttuazione dei tassi (pattuiti o di mercato) ⁽⁷⁾; il che rende la questione strettamente connessa al tema più generale delle sopravvenienze contrattuali rispetto a un contratto validamente concluso.

Il tema — da sempre tormentato, ma che in vero è parso sopito per quasi un decennio — è tornato a suscitare nuovamente il dibattito a seguito di alcune pronunce della giurisprudenza di legittimità del 2013, che hanno risolto in termini contrapposti la questione sulla configurabilità dell'usura sopravvenuta ⁽⁸⁾. A ciò si aggiungono alcuni rilevanti provvedimenti dell'Arbitro Bancario

⁽⁶⁾ Per i rapporti stipulati e completamente esauriti prima dell'entrata in vigore della legge anti-usura del 1996, è pacifica la non applicabilità della relativa disciplina, in ossequio al principio di irretroattività della legge nel tempo (tra molte, nell'immediatezza della riforma, Cass., 2 febbraio 2000, n. 1126, (nt. 3); in seguito a distanza di tempo, Cass., 25 gennaio 2011, n. 1748, in *Guida dir.*, 2011, fasc. 12, 70. Non si può dire lo stesso per i contratti stipulati anteriormente alla legge in questione ma il cui rapporto non era al tempo ancora esaurito: l'orientamento prevalente nell'imminenza della riforma ha affermato l'incidenza della nuova normativa anti-usura sugli effetti (e non già sulla validità) dei contratti di finanziamento in quanto contratti di durata dal momento della sua entrata in vigore. Non-dimeno, l'orientamento minoritario (diffuso nella giurisprudenza di merito) ha proposto la soluzione opposta, sulla base della considerazione per cui la corresponsione periodica degli interessi sorti dal mutuo consisterebbe in una prestazione meramente esecutiva dell'obbligazione sorta al momento di conclusione del contratto, piuttosto che di obbligazioni sorte successivamente alla legge anti-usura. Per ulteriori riferimenti sull'argomento, QUARANTA, *Usura sopravvenuta e principio di proporzionalità*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, II, 492 ss., secondo la quale la tematica di diritto intertemporale si propone negli stessi termini di quella (altrettanto nota) relativa all'incidenza dello *ius superveniens* sulle fideiussioni *omnibus* "chiuse" e "aperte"; ripercorre il dibattito, tra molti, anche MANCINI, *Osservazioni su anatocismo e conseguenze civilistiche dell'usurarietà sopravvenuta*, in questa *Rivista*, 2013, II, 655 s. Sulla complessità ricostruttiva della vicenda alla stregua di questione di diritto transitorio, O'PPO, *Lo «squilibrio» contrattuale tra diritto civile e diritto penale*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 536; MORERA, *Interessi pattuiti, interessi corrisposti, tasso «soglia» e... usurario sopravvenuto*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998, II, 525 ss.; PANDOLFINI, *Sopravvenuta usurarietà del tasso di interesse e tutela civilistica dell'usura: incertezze e questioni di legittimità costituzionale*, in *Giur. it.*, 2000, 957 ss.

⁽⁷⁾ Sui finanziamenti a tasso predeterminato (o fisso) e i finanziamenti a tasso flessibile (o variabile), in relazione all'usura sopravvenuta, D'AMICO, *Usurarietà sopravvenuta: un problema ancora (parzialmente) aperto*, in *www.giustiziacivile.com*, 18 dicembre 2017, n. 12, 4 ss. Ai fini della configurabilità dell'usura sopravvenuta, la distinzione non avrebbe rilevanza: in questo senso, MUCCIARONE, *Usura sopravvenuta e interessi moratori usurari*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2014, I, 440 ss.; DOLMETTA, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, II, 502 (nt. 2). In termini contrari, C. COLOMBO, *Gli interessi nei contratti bancari*, Roma, Aracne, 2014, 110 ss., con riferimento ai soli finanziamenti con piano di ammortamento predefinito (escludendo quelli a tasso variabile in quanto non assimilabili al mutuo); nonché il comunicato della Vigilanza della Banca d'Italia del 3 luglio 2013, secondo cui la valutazione sull'usurarietà sopravvenuta andrebbe limitata ai finanziamenti a tasso flessibile.

⁽⁸⁾ A favore dell'ammissibilità dell'usura sopravvenuta, Cass., 11 gennaio 2013, n. 602 e 603, in *Foro it.*, 2014, I, 128 ss., con nota di A. PALMIERI, *Usura e sanzioni civili: assetti ancora instabili*; nonché in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, II, 487 ss., con nota di QUARANTA, (nt. 6); Cass., 14 marzo 2013, n. 6550, in *Rep. Foro it.*, 2013, voce *Usura*. Nello stesso anno, *contra*, Cass., 27 settembre 2013, n. 22204, in *Foro it.*, 2014, I, 128 ss., nel senso della non configurabilità dell'usura

Finanziario, le istruzioni della Banca d'Italia e le variegate considerazioni della dottrina, in un dialogo "problematico ma fecondo" (9).

In questo contesto, si collocano, inoltre, le note sentenze delle Sezioni Unite del 19 ottobre 2017, n. 24675 (10) — nel tentativo di porre fine al conflitto ormai manifesto (11) — e del 20 giugno 2018, n. 16303 — in materia di commissione di massimo scoperto, ma recante interessanti spunti nomofilattici (12).

2. *I profili di ammissibilità dell'usura sopravvenuta.* — Nell'ambito dell'orientamento favorevole alla configurabilità dell'usura sopravvenuta (nel senso che la valutazione di usurarietà degli interessi vada effettuata anche nel momento

sopravvenuta. Sulla rinnovata attenzione sul problema a seguito del 2013, DOLMETTA, *Sugli effetti civilistici dell'usura sopravvenuta*, in *IlCaso.it*, 9 febbraio 2014, 1 ss. Il conflitto è proseguito negli anni successivi, emergendo in termini ancora più limpidi tra Cass., 17 agosto 2016, n. 17150, in *Contratti*, 2016, 909 ss., nel senso della configurabilità dell'usura sopravvenuta, e Cass., 19 gennaio 2016, n. 801, in *Rep. Foro it.*, 2016, voce *Usura*, n. 18, nel senso dell'inammissibilità della figura controversa. Per la ricognizione delle principali questioni controverse sul tema e delle soluzioni maggiormente diffuse (ma anche criticate) nella dottrina e nella giurisprudenza, nel tentativo di ricomporre sistematicamente il dibattito (e non già secondo un criterio meramente cronologico scandito per fasi storiche), MORISI, *L'usurarietà sopravvenuta*, in *Contratti*, 2017, 575 ss.; GAMBINO, *L'usura "sopravvenuta" e l'indigenza del dato positivo*, in *Giust. civ.*, 2014, 887 ss.

(9) Al riguardo, DOLMETTA, (nt. 7), 502; negli stessi termini, con riferimento al più ampio tema dell'usura bancaria, FAUCEGLIA, *Il "dialogo" tra Arbitro Bancario Finanziario, giurisprudenza e dottrina in tema di usura bancaria: linee generali*, in *Dir. banca merc. fin.*, 2018, 275 ss.

(10) La sentenza è stata ampiamente commentata, suscitando il favore e le critiche della dottrina. Salvo quanto più dettagliatamente osservato *infra*, sia per ora consentita la seguente suddivisione di massima: sembrano orientati in senso favorevole, quantomeno sui principi di diritto enunciati dalla Corte, U. SALANITRO, *Dal rigetto dell'usura sopravvenuta all'affermazione del principio di simmetria: la strategia delle Sezioni Unite*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2018, II, 671; GUIZZI, *Le Sezioni Unite e il de profundis per l'usura sopravvenuta*, in *Corr. giur.*, 2017, 1495 ss.; D'AMICO, (nt. 7), 3 ss.; GIULIANI, *Riflessioni su Cassazione 19 ottobre 2017 n. 24675: le Sezioni Unite decretano il definitivo tramonto dell'usura sopravvenuta*, in *Riv. dir. ec., trasp. e amb.*, 2018, vol. XVI, 53 ss.; MORISI, *Il tramonto dell'usura sopravvenuta*, in *Contratti*, 2017, 640 ss.; FEDERICO, *Il denaro e il tempo. Brevi note su Ss.Uu. n. 24675 del 18 luglio 2017 in materia di "usurarietà sopravvenuta"*, in *Riv. dir. banc., dirittobancario.it*, 29, 2017. In termini critici, con diverse modulazioni argomentative, PAGLIANTINI, *L'usurarietà sopravvenuta ed il canone delle SS.UU.: ultimo atto?*, in *Corr. giur.*, 2017, 1484 ss.; FAUCEGLIA, *L'usura sopravvenuta nella Cassazione Sezioni Unite n. 24675/2017: più interrogativi che risposte*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2018, II, 310 ss.; CARRIERO, *Usura sopravvenuta. C'era una volta?*, in *Foro it.*, 2017, I, 3282 ss.; LA ROCCA, *Usura sopravvenuta e «sana e prudente gestione» della banca: le sezioni unite impongono di rimeditare la legge sull'usura a venti anni dall'entrata in vigore*, *ivi*, 3285 ss.; CRISTOFARI, *Vita, morte e resurrezione, sotto altre spoglie, dell'usurarietà sopravvenuta*, in *personaedanno.it*; BARTOLOMUCCI, *L'usura sopravvenuta al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Giur. it.*, 2018, 41 ss.; SALVI, *L'irrelevanza dell'usura sopravvenuta alla luce del vaglio (forse) definitivo delle sezioni unite*, in *N. giur. civ. comm.*, 2018, 517 ss. Nella giurisprudenza, il principio di diritto sembra aver trovato sinora piena applicazione, senza evidenti scostamenti; per tutte, Cass., 30 gennaio 2018, n. 2311, in *Dir. giust.*, 2018, fasc. 18, 11 ss.; al riguardo, v. *infra*.

(11) In termini riassuntivi del contrasto, l'ordinanza di remissione alle Sez. un., Cass., 31 gennaio 2017, n. 2484, in *Corr. giur.*, 2017, 599 ss., con note di GUIZZI, *Tentazioni pericolose: il miraggio dell'usura sopravvenuta* e di PAGLIANTINI, *La saga (a sfaccettature multiple) dell'usurarietà sopravvenuta tra regole e principi*; in *N. giur. civ. comm.*, 2017, 795 ss., con nota di SALVI, *L'usura sopravvenuta al vaglio delle Sezioni unite tra negazionismo e correzione del contratto*. Sul tema, in occasione dell'ordinanza di remissione, anche DOLMETTA, *Al vaglio delle Sezioni Unite l'usura sopravvenuta*, in *IlCaso.it*, 28 febbraio 2017, 1 ss.; MORISI, (nt. 8), 573 ss.; SERRAO D'AQUINO, *L'usura sopravvenuta: una polisemia irrisolta?*, in *Riv. dir. banc., dirittobancario.it*, 32, 2017.

(12) Per tutti, al riguardo, per una ricostruzione sistematica delle vicende relative al fenomeno usurario, alla luce dei più recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità, U. SALANITRO, (nt. 10), 666 ss.